En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los dieciséis días del mes de octubre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. Verónica Daniela Robert y asistencia del primer vocal Dr. M. Horacio Pis Diez y del segundo vocal Dr. Ricardo R. Enrique Hayes (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A., J. C. c/ G. S. D. S. SA s/ SUMARIO – Cobro de Pesos e Indem. de Ley", expte. nro. 512/24,** venidos del Juzgado Letrado de primera instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 1263/21), y atento al resultado del sorteo de fecha 12 de septiembre de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica Daniela Robert, Dr. M. Horacio Pis Diez y Dr. Ricardo R. Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 103/24 de fecha 27 de mayo de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Mediante SD n° 103/24, la magistrada de grado hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. J. C. A., contra la firma G. S. D. S. S.A., condenando a la misma a abonar al actor en el plazo de DOS (2) días de quedar firme la presente, la suma de pesos que resulte de la liquidación que se practicará en autos en la instancia procesal oportuna, suma que se incrementará conforme lo dispuesto en el Considerando 2, debiendo

tenerse presente lo dispuesto por el art. 277 LCT. Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Recursos:

Contra el fallo se alzó la actora mediante ID 1510171, concedido mediante resolución del 05/06/24, expresó agravios mediante ID 1525880, que no mereció réplica de la contraria. Apeló también la demandada por ID 1514697, luego desistido por ID 1524497.

Antecedentes:

El Sr. J. C. A., promueve demanda laboral contra la firma G. S. D. S. S.A. por la suma de tres millones ciento veinte mil ochocientos dieciocho con ocho centavos ($3.120.818,08) en concepto de haberes laborales adeudados, liquidación final por despido sin causa, o lo que en más o menos resulte; con más intereses y capitalización de los mismos, costos y honorarios del proceso.

Solicita la aplicación de la tasa de interés más alta del mercado en base a lo dispuesto por el art. 552 C.C.y Com. y su capitalización conforme art. 770 inc. b) del CCCN; peticiona se declare la inconstitucionalidad de la naturaleza no remunerativa de los adicionales de convenio 507/07 y del art. 245 párrafos 2° y 3° de la LCT; y la condena del demandado a confeccionar y entregar el certificado de trabajo, constancia documentada del ingreso de aportes y contribuciones con destino a la seguridad social y sindicales y la certificación de remuneraciones y servicios, con más la multa de ley; bajo apercibimiento de astreintes.

Relata que comenzó a laborar para la demandada el 01/10/2015, con un diagrama laboral de cuatro días laborales por tres de descanso, con jornadas de doce horas, en turnos rotativos.

Afirma que cumplió tareas en forma exclusiva a las órdenes de Y. y en objetivos siempre dependientes de la operadora mencionada; que cumplió múltiples tareas según el objetivo que le fuera asignado; previniendo cualquier acción que atentara o pusiera en peligro a las personas o bienes de la empresa Y.

Refiere que realizó tareas de patrulla de control y apoyo, que en la patrulla de vigilancia le eran asignados recorridos que como mínimo tenían 300 km diarios, que podían darse en Zona Central Escalante, E. T., M. B.

Expone que la relación laboral se encuadró en el CCT n° 507/07 de vigilancia; que además de recibir el salario estipulado en dicho convenio recibió sumas adicionales con carácter normal y habitual abonado como contraprestación por realizar tareas a las órdenes de Y.

Expone que al disponerse el ASPO (Dto. 297/20), el actor se encontró exceptuado de prestar labores por ser trabajador incluido en los grupos de riesgo, por ser trabajador mayor de 60 años.

Dice que el 14/03/2020, R. M., supervisor de la empresa, le comunica al actor que se encontraba exceptuado de prestar labores por ser personal de riesgo; que el 01/09/2020 se le informa que debía prestar su débito laboral en el objetivo de la base C., objetivo ajeno al cual se encontraba prestando funciones.

Sostiene que pese a que la modificación del objetivo representaba una conducta en abuso del *ius variandi*, el Sr. A. se hizo presente a cumplir con el débito laboral.

Señala que pese a lo dispuesto por el art. 8 del Dto. 297/20 el sueldo del actor sufrió importantes descuentos, que esos descuentos se siguieron realizando hasta la finalización de la relación laboral.

Expresa que la relación laboral se desarrolló con normalidad hasta que el 08/10/2020 recibió carta documento CD X. que puso fin a la relación laboral en forma ilegítima y sin causa justificada. Transcribe la comunicación, y sostiene que el despido dispuesto bajo la causal invocada le resultó sorpresivo por cuanto el hecho narrado le resultó desconocido y ajeno.

Expone que el actor dio respuesta a la comunicación cursada negando el hecho y la procedencia del despido con causa dispuesto, cuya comunicación transcribe.

Señala que la comunicación pese a haber sido remitida al domicilio laboral no fue retirada, que procedió a remitir telegrama de igual tenor a la sede central de la empresa con el mismo texto y que el 28/10/2020 la demandada le ratifica el despido.

Efectúa consideraciones acerca de la procedencia de la sanción del art. 80 LCT, 132 bis, art. 2 Ley 25323. Solicita se incluya en la base de cálculo de las indemnizaciones el sueldo anual complementario. Tacha de inconstitucional e inoponible la naturaleza no remunerativa de cláusulas convencionales.

Expresa que en el marco del ASPO dispuesto por el Dto. 297/2020 y sus modificatorios, en abril de 2020 el sueldo del actor sufrió un importante descuento. Alega

que estando vigente el decreto que garantizó el derecho al goce íntegro de los ingresos habituales, la empresa realizó descuento a partir del mes de marzo de 2020. Efectúa un detalle de las remuneraciones percibidas y devengadas por el actor desde enero a septiembre de 2020 y solicita el pago de las diferencias señaladas.

Peticiona la aplicación de la duplicación de la indemnización del Dto. 34/19 y 528/20 por tratarse de un despido sin causa.

Plantea la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio.

A su turno G. S. D. S. S.A contesta demanda, efectúa negativa general y especial, reconoce la relación laboral entre las partes, la fecha de ingreso del actor, la categoría profesional, tareas y el CCT 507/07 aplicable a la relación laboral.

Afirma que la empresa es una firma dedicada a prestar el servicio de seguridad y vigilancia para distintas instituciones públicas y privadas; que para ello cuenta con un plantel de personal dependiente que presta dichos servicios en la categoría de "vigilador" encuadrado en el CCT 507/07, percibiendo remuneración y adicionales que marca el convenio.

Refiere que el personal cumple funciones donde le es indicado por su empleador según las necesidades de los clientes, que por la naturaleza, características de la actividad y dinámica de la prestación de los servicios de vigilancia siempre está presente la posibilidad de cambio de lugar de trabajo, modalidad e inclusive horarios.

Sostiene que la actividad prevé especialmente esa posibilidad en el art. 7 inc. c) del CCT 507/07. Se

explaya acerca de los motivos para dichos cambios o rotación.

Reconoce que el actor ingresó a trabajar el 01/10/2015 cumpliendo tareas de vigilador en el área de yacimiento Y. Sostiene que el actor sabía de la rotatividad en la prestación de servicios y la posibilidad del cambio en la modalidad, lugar y horario. Indica que suscribió de puño y letra la notificación del cambio de horario y de objetivo.

Efectúa consideraciones respecto del cambio de objetivo. Señala que el PEN dispuso el ASPO estableciendo además las actividades que se encuentran exceptuadas de dicho aislamiento.

Reconoce el cambo de objetivo al Sr. A. a las instalaciones de la base C.

Afirma que durante la relación laboral el actor fue sancionado disciplinariamente, que su representada intentó que el trabajador ejerciera su débito laboral con contracción y manteniendo una fiel observancia a los deberes encomendados.

Sostiene que durante la prestación de servicios en la base C. ocurrió un hecho de tal gravedad que imposibilitó la continuidad de la relación laboral y extinguió el vínculo con justa causa.

Rechaza la pretensión de sanción conminatoria del art. 132 bis de la LCT, arts. 80 LCT y 2 Ley 25323.

Rechaza la pretensión de duplicación de indemnización por haberse extinguido con justa causa la relación laboral y contesta el planteo de inconstitucionalidad del art. 245 LCT.

Impugna la liquidación provisoria. Funda en derecho. Formula reserva de caso federal. Ofrece prueba y peticiona el rechazo de la demanda con costas.

Agravios de la actora:

En su primer agravio, la recurrente se queja del rechazo por la jueza *a quo* del rubro previsto por el art. 80 de la LCT.

Transcribe los fundamentos dados por la magistrada de grado para resolver de este modo, y considera que la misma ha incurrido en una confusión al sostener que el lugar de cumplimiento de dicha obligación es la sede de la empresa y que es el actor quien debe acreditar su concurrencia al retiro de tales documentos.

Destaca que la sentenciante traslada indebidamente al actor la carga de acreditar la concurrencia al retiro de la documentación, cuando se trata del incumplimiento de una obligación que recae en el empleador. Cita jurisprudencia en pos de abonar su posición.

Peticiona se revoque el fallo sobre este punto, declarando procedente la multa prevista en el art. 80 LCT.

En su segundo agravio, la actora critica la cuantificación de la indemnización sustitutiva de preaviso efectuada por la jueza de grado.

Expone los argumentos de la sentenciante sobre este punto, y a continuación indica que no es objeto de controversia que el inicio de la relación laboral fue el 01/10/2015 y que finalizó el 08/10/2020, concluyendo entonces que la duración de la relación laboral fue de cinco años y ocho días.

Alega que en consecuencia, de acuerdo al art. 231 de la LCT, considerando que la relación laboral superó

los cinco (5) años, corresponde el pago de dos (2) períodos de preaviso y no uno (1), como sostiene la jueza *a quo*.

En su tercer agravio, el recurrente se queja de la omisión en fijar tasa de interés aplicable al caso, solicitando tasa activa Banco Nación para préstamos personales.

Asevera que la sentenciante ha omitido referirse a cuál es la tasa aplicable a las sumas debidas, por lo que solicita se supla tal omisión fijando la tasa activa para préstamos personales Banco Nación que es la que resulta ser la más beneficiosa para el actor, ya que compensa, de alguna manera, la falta de disponibilidad de su crédito laboral de carácter alimentario.

Efectúa una comparación de las tasas de interés aplicables conforme SICAL y compara la incidencia de las mismas y concluye entonces que la tasa activa para préstamos personales del Banco Nación resulta ser la más beneficiosa.

Solicita se supla tal omisión, estableciendo la tasa de interés conforme a lo requerido.

En su cuarto agravio, el recurrente critica el cálculo de la indemnización por vacaciones no gozadas y su SAC.

Expone los argumentos dados por la jueza de grado, reitera que no es cuestión controvertida que la relación laboral inició el 01/10/15 y finalizó el 08/10/2020, y en consecuencia deduce que la duración de la relación laboral fue de cinco años y ocho días, por lo cual, de acuerdo al art. 150 de la LCT, entiende que le hubiera correspondido un período de veintiún (21) días de licencia ordinaria, y que teniendo en consideración que

el actor prestó débito laboral durante doscientos ochenta y dos días (282), calcula que le corresponden dieciséis (16) días de vacaciones y no catorce (14) como erróneamente se sostiene en la sentencia atacada (282 x 21/365= 16,22).

Solicita se revoque el fallo impugnado sobre este punto, haciendo lugar a la indemnización por vacaciones no gozadas por dieciséis (16) días.

En su quinto agravio, la actora se queja de la omisión del rubro SAC para calcular la indemnización por antigüedad.

Alega que aunque la juez *a quo* aceptó la inclusión del SAC en la base de cálculo, al momento de individualizar los rubros procedentes, omite determinar la procedencia del rubro SAC sobre la indemnización por antigüedad.

Solicita se supla la omisión de la instancia anterior, incluyendo en la parte dispositiva del fallo la procedencia del rubro SAC proporcional sobre la indemnización por antigüedad.

En su sexto agravio, la actora se queja de la omisión del rubro SAC respecto del primer semestre de 2020.

Aduce que la jueza *a quo* omite decretar la procedencia del rubro SAC correspondiente al primer semestre de 2020, cuando el empleador ha omitido pagar de manera ilegítima, dado que el actor prestó servicios durante todo ese período.

Asegura que esta afirmación se respalda con los recibos de sueldo aportados por las partes, así como con la prueba informativa de AFIP, de la cual se deriva que

el actor percibió en junio de 2020 una remuneración bruta total de $80.323,18.

Transcribe los fundamentos del fallo atacado sobre este punto, y alega que conforme surge de la documentación adjunta la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto corresponde al mes de enero de 2020, ascendiendo a la suma de $94.618,95, por lo que razona que el actor debió percibir por este concepto la suma de $47.309,47.

Peticiona en definitiva, se supla la omisión señalada, incluyendo en la parte dispositiva del fallo la procedencia del rubro SAC correspondiente al primer semestre de 2020, sin perjuicio de la diferencia salarial operada en la remuneración mensual conforme al fallo judicial objeto del presente recurso de apelación.

Tratamiento de los agravios:

Ingresando en el tratamiento de la cuestión traída a análisis, bien vale recordar aquí y ante todo, que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Por otro lado, estimo conveniente recordar que el obrar jurisdiccional del tribunal opera con sujeción al principio de congruencia y en función del mismo, la

alzada no realiza un nuevo juicio, sino que se encuentra más limitado que el de primera instancia, por cuanto de conformidad con lo dispuesto por los arts. 271 y 277 del Código Procesal debe limitarse a decidir sobre aquellas cuestiones de hecho y derecho que hubieran sido sometidas a la decisión del magistrado interviniente, debido a que la segunda instancia es solo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en la primera y no una renovación plena del debate. Así, el principio de congruencia, que limitó la sentencia de primera instancia, limitará del mismo modo la de la segunda (CNCiv., Sala "F", LL 35-858-S).

Corrección del nombre del letrado de parte actora:

Antes de ingresar de lleno en el abordaje de los agravios, advierto que el apelante solicita liminarmente se rectifique el nombre del letrado interviniente en su representación, en tanto se ha consignado incorrectamente, tanto en el inicio como en la parte dispositiva del fallo. El error aparece manifiesto con solo confrontar el escrito inicial de demanda y demás actuaciones, con la sentencia, y si bien pudo subsanarse con la interposición de una aclaratoria en la instancia de grado, ante lo evidente del mismo, y las facultades previstas en el art. 168 inc. 2 CProc., entiendo corresponde hacer lugar a lo solicitado, aclarando que en la sentencia de grado SD nro.103/24, donde dice "J. M. T." debe decir "J. M. T." a todos los efectos legales.

Aclarado lo anterior y ya en el tratamiento de la queja, comienzo su abordaje en el orden en que fuera planteada.

Certificado art. 80 LCT:

Se agravia el apelante en tanto se rechazó la sanción del art. 80 LCT. Sostiene que se ha efectuado una inversión de la carga probatoria en perjuicio del trabajador.

Al respecto, corresponde mencionar que la jueza *a quo* rechazó el rubro, por considerar que los certificados en cuestión habían sido confeccionados en tiempo por la empleadora, y puestos a disposición, siendo el trabajador quien no concurrió a la sede de la empresa a retirarlos.

El fundamento de la jueza *a quo* no será confirmado. Doy mis razones.

El cumplimiento de la obligación dispuesta en el art. 80 LCT para el empleador, debe ser satisfecho en tiempo y forma. Es decir, la ley establece los requisitos bajo los cuales deben confeccionarse los certificados y los datos que deben certificarse, cuestión en cuanto a la forma que incluso se ha flexibilizado en materia de constancia de aportes y contribuciones a la seguridad social y su demostración, a partir del precedente "L. R." y en función de las cargas masivas de datos de las empresas y las dificultades para identificar individualmente a los beneficiarios, los que a contrario de ello, pueden acceder a tal información a través de los sistemas informáticos de cada organismo público pertinente.

Ahora bien, la ley también establece un tiempo para la entrega de dichos certificados, el cual debe ser observado por el empleador, para tener por cumplida debidamente la obligación prevista en la norma de referencia.

Recordemos al respecto, que en la evolución legislativa del art. 80 LCT, en el párrafo agregado por el art. 45 de la Ley 25345, reglamentada por el Decreto n° 146/01 se estableció un plazo de entrega de tales certificados en treinta (30) días, vencidos los cuales el trabajador encuentra expedita la vía para intimar a su empleador al cumplimiento, dentro de los dos (2) días.

En el caso de autos, la relación laboral finalizó el día 8/10/20, el actor intimó a su entrega mediante CD X. de fecha 25/11/20 obrante en fs. 9, ante lo cual no obtuvo respuesta positiva del empleador, por lo cual, lo expuesto habilita por sí, la procedencia de la multa prevista en el art. 80 LCT: en otras palabras, el argumento de haber estado la documentación a disposición del trabajador, como esgrimiera el empleador y receptara la a quo, no lo libera de su responsabilidad, ya que ante su falta de retiro por el trabajador y para liberarse de tal carga, debió consignarlos sea en sede administrativa o bien en sede judicial, lo cual no sucedió.

De allí que por más esfuerzos que dedique el quejoso en alegar su razón, toda vez que el empleador no ha logrado demostrar el cumplimiento de su parte de la obligación prevista en el art. 80 LCT, en el tiempo allí indicado, lo expuesto habilita por sí, la procedencia de la multa que aquí se reclama.

El agravio prospera.

Preaviso:

En segundo lugar, reprocha el apelante una incorrecta cuantificación de la indemnización sustitutiva del preaviso.

Asiste razón al apelante, en tanto, habiéndose extendido la relación laboral desde el día 1/10/15 hasta 8/10/20, es decir, cinco años y ocho días, corresponde se aplique el inc. b del art. 231 LCT que prescribe dos meses de sueldo en concepto de preaviso, cuando la relación laboral se haya extendido por más de cinco años.

El agravio prospera.

Tasa de interés aplicable:

En tercer lugar se agravia el accionante en tanto el decisorio no establece tasa de interés de condena.

En efecto, en sus considerandos, fs. 39 la sentenciante se refiere al tema y dispone: "los créditos laborales reconocidos al trabajador por la presente, devengarán intereses simples desde que cada suma es debida a la fecha de notificación de la demanda y a partir de allí y en adelante, se conformará con ello un nuevo capital que se actualizará anualmente, a la tasa establecida precedentemente…".

Ahora bien, es claro que sobre el monto de condena deben imponerse intereses en tanto deben de resarcir la mora en el cumplimiento de la obligación, por parte del deudor, aquí empleador.

En el *sub examine*, la jueza *a quo* dispuso intereses "simples", mas no estableció a qué porcentaje, y luego se refirió a una "tasa" que nunca fue identificada. Ergo, debe subsanarse esta confusión, disponiendo la aplicación de intereses de condena, y en este sentido, y conforme criterio de esta Cámara, según las distintas oscilaciones, y siempre considerando aquélla que mejor refleje el costo del dinero en plaza, siendo que el apelante solicita se aplique la tasa activa del Banco

de la Nación Argentina para préstamos personales, y que ello resulta en consonancia con el objeto de su demanda y demostrada ser la más beneficiosa para el trabajador, entiendo razonable hacer lugar a lo solicitado y aplicar la mencionada al monto de condena, desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago.

El agravio prospera.

Indemnización por vacaciones no gozadas y su SAC:

En el cuarto agravio, se queja por lo que considera incorrecto el cálculo de indemnización por vacaciones no gozadas y su SAC.

Al respecto, la consideración del período total de tiempo trabajado, según se resolviera al tratar el anterior agravio sobre los períodos preavisables computados, lleva al acogimiento también de este tramo de la queja, en tanto, si la relación laboral se extendió por cinco años y ocho días, corresponde la aplicación del inc. b del art. 150 LCT en el cálculo de la licencia ordinaria. En suma, debe establecerse el proporcional de vacaciones, y en este sentido, asiste razón el cálculo de 16 días de vacaciones indemnizables, dado que tal resultado surge de la consideración de los días efectivamente trabajados (282) y por ello el agravio debe prosperar. Así también deberá prosperar el reclamo de SAC sobre las vacaciones proporcionales, no incluido por la sentenciante.

SAC sobre indemnización por antigüedad:

En el quinto agravio, se agravia el apelante en tanto si bien la jueza *a quo* aceptó la inclusión del SAC en la base de cálculo, se omitió determinar la procedencia del SAC sobre la indemnización por antigüedad.

La queja no será de recibo.

Es que como bien señala el apelante, la jueza *a quo* incluyó el SAC para obtener la base de cálculo de la indemnización por antigüedad, ello en recepción de la doctrina surgida a partir de la modificación introducida en el art. 245 de la LCT por la Ley 25877 – superadora de "T."-, al suplantarse el término "percibido" por "devengado", según la cual el SAC, en su proporción mensual, debería ser tomado en cuenta para determinar la mejor remuneración mensual, normal y habitual a la que hace referencia la norma citada, ya que, de acuerdo a esta postura, el SAC se estaría devengando día a día y, por lo tanto, mes a mes.

En suma, esta doctrina a la que adhiero, le otorga el carácter de mensual al SAC, y por tal motivo debe incluirse en la remuneración que constituya o se tome como base de cálculo de la indemnización por antigüedad establecida en el art. 245 LCT.

Ahora bien, entiendo no corresponde además calcular el SAC sobre la indemnización por antigüedad, como pretende el apelante, en tanto sería una doble imposición, que excede las previsiones del art. 245 LCT.

El agravio no prospera.

SAC primer semestre 2020:

Finalmente, en el sexto agravio, se queja en cuanto se ha omitido admitir la procedencia del rubro SAC primer semestre 2020. Sostiene que fue reclamado en la demanda ante la falta de pago por parte del empleador.

Respecto al rubro, no habiendo constancias de su pago en los recibos de haberes acompañados en el expediente, como tampoco surge de la informativa a AFIP agregada en fecha 29/4/22 –según remuneración informada

período 06/20- y siendo que lo reclamado se corresponde con el tiempo de servicio trabajado y lo previsto en el art. 121 LCT, corresponde hacer lugar al agravio, ordenando se incluya en la liquidación a practicarse, el rubro reclamado, en etapa de ejecución de sentencia.

El agravio prospera.

Llegado este estadio, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, condenando al demandado a abonar la indemnización art. 80 LCT, determinando la correspondencia de dos (2) meses indemnizables en concepto de preaviso; fijando la tasa de interés sobre el monto de condena, la que se dispone sea la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago; estableciendo la cantidad de dieciséis (16) días de vacaciones indemnizables con más su SAC; rechazando la inclusión de SAC sobre la indemnización por antigüedad y disponiendo el pago del SAC primer semestre 2020, conceptos estos que se deberán calcular al momento de practicar la liquidación en la etapa de ejecución de sentencia.

Asimismo, y en función de las facultades previstas en el art. 168 inc. 2 C.Proc., corresponde hacer lugar a lo solicitado, aclarando que en la sentencia de grado SD nro. 103/24, donde dice “J. M. T.” debe decir “J. M. T.” a todos los efectos legales.

Costas y honorarios:

La modificación efectuada a la sentencia de grado, no enerva el carácter de vencedor y vencida y por otro lado, los honorarios respetan las pautas y escalas

arancelarias, por lo que propongo se mantengan (art. 282 CProc.).

Las costas de esta instancia a la demandada vencida. Regulo los honorarios profesionales del letrado de la actora, en un 30% de lo fijado en primera instancia con más el IVA de corresponder (art. 69 C.Proc. y art. 13 de la Ley XIII-nro.4).

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Propongo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, condenando al demandado a abonar la indemnización art. 80 LCT, determinando la correspondencia de dos (2) meses indemnizables en concepto de preaviso; fijando la tasa de interés sobre el monto de condena, la que se dispone sea la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago; estableciendo la cantidad de dieciséis (16) días de vacaciones indemnizables con más su SAC; rechazando la inclusión del SAC sobre la indemnización por antigüedad y disponiendo el pago del SAC primer semestre 2020, conceptos estos que se deberán calcular al momento de practicar la liquidación en la etapa de ejecución de sentencia, conforme considerandos respectivos.

2) Hacer lugar a la aclaratoria solicitada, disponiendo que en la sentencia de grado SD nro. 103/24, donde dice “J. M. T.” debe decir “J. M. T.” a todos los efectos legales.

3) Costas de esta instancia a la demandada vencida, regulando los honorarios profesionales del letrado de la actora, Dr. J. M. T., en un 30% de lo

fijado en primera instancia con más el IVA de corresponder.

A la primera cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

1) *Antecedentes*:

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles.

2) *Agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166)" (CCCom., de La Matanza, Sala II, 4-6-2000, "Transporte El Progreso SA c/ Municipalidad de La Matanza s/ amparo").

También es preciso señalar que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estimen necesarias para la sentencia que deben dictar (ver, *v. gr.*, Santiago C. Fassi en "Código procesal...", t. I, pág.

278), y que no se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de sus fundamentos por ellas invocados (ver, *v. gr.*, fallos 258:304 entre muchos), por ello, me limitaré a considerar los agravios sobre aquellas cuestiones centrales que sean útiles para la decisión (ver fallos 272:225 entre muchos y CNCiv., Sala C, 23/03/2011 – "Ferrocarriles Metropolitanos SA c. Agli, Jorge A.", en JA 2011-IV, fascículo n. 5, pág. 61).

A continuación, abordaré los agravios.

En primer lugar, debo señalar que se debe corregir el nombre y apellido del letrado que es J. M. T. y no J. M. T., pues así surge de la lectura del expediente.

2.1 *Agravio referido a la no imposición de la multa contemplada en el art. 80 de la LCT*:

La actora sostuvo en su expresión de agravios que la jueza de primera instancia equivocadamente no hizo lugar a abonar la multa de art. 80 LCT.

Concretamente, la recurrente afirmo que la jueza de primera instancia ha incurrido en una confusión respecto de la obligación establecida en el artículo 80, al sostener que el lugar de cumplimiento de dicha obligación es la sede de la empresa y que es el actor quien debe acreditar su concurrencia al retiro de tales documentos.

Además, remarca que la obligación de acreditar la concurrencia al retiro de la documentación ha sido indebidamente trasladada a la parte actora, lo cual controvierte el orden normativo y la carga de la prueba, que pesa sobre el empleador.

De modo que el *quid* de la cuestión es determinar si el certificado de trabajo que prescribe el artículo

80 de la Ley de Contrato de Trabajo estuvo a disposición del actor en tiempo y forma y por culpa del actor no lo retiró.

Cabe señalar que conforme el artículo 381 del CPCCCh cada parte debe probar el presupuesto de hecho de las normas o normas que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción.

Al respecto, Devis Echandía señala: "… a) Contenido de la regla. No se trata de fijar quién debe llevar la prueba, sino quién asume el riesgo de que falte. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado.

"En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés de que tal hecho resulte probado o de evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte (el cual se traduce en. una decisión adversa).

"h) Cuál es el criterio correcto. Estamos de acuerdo con Rosenberg, Micheli y los autores que los siguen, en que el único criterio aceptable para una regla general en esta materia, debe contemplar no solamente la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con este en relación con la norma jurídica que lo consagra y debe aplicarse. Lo fundamental es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo

contempla como su presupuesto; es decir, hay que determinar cuál de las partes pretende ese resultado, aun cuando esa parte no haya invocado en su favor tal norma, pues al juez le corresponde aplicarla oficiosamente: *iura novit curia*.

"Dicha regla resulta más clara y completa, si se hace expresa mención tanto al efecto jurídico perseguido por la parte, como la norma que lo contempla y de la cual es presupuesto el hecho de cuya prueba se trata. De este modo se da una visión más completa de la regla general porque los efectos jurídicos perseguidos por una parte tienen precisamente como presupuesto los hechos que contempla la teoría legal que los consagra, y por lo tanto, el riesgo de que falte su prueba debe correrlo esa parte.

"Recordemos que, como regla general en lo civil, solamente los hechos controvertidos permiten que el juez recurra a la regla de la carga de la prueba, debido a que su admisión por el adversario los deja suficientemente probados, a no ser que la ley excluya para ellos la confesión: en el último caso, no interesa la falta de controversia, lo cual, ocurre siempre en lo penal respecto a la prueba del delito o la contravención" (Hernando Devis Echandía, "Compendio de la prueba judicial", Tomo Primero, Rubinzal Culzoni Editores, pág. 243/244).

Y en materia laboral la jurisprudencia ha dicho: "Pesa sobre el empleador la carga de la prueba de la entrega del certificado de trabajo con las constancias que taxativamente establece la Ley -art. 80, LCT-, no liberándose si la información que contiene el certificado es inexacta o incompleta" ("Bernal, Edmundo

Raúl vs. Hartford Seguros de Vida S.A. s. Certificación de trabajo" - 2ª Cám. Trab., Mendoza, Mendoza, 28/11/2006, Rubinzal Online, RC J 2777/06).

De manera tal que era la empleadora quien tenía la carga de la prueba con respecto al hecho que el certificado de trabajo estaba en la oficina en la fecha que ella indicó y que la actora no concurrió a retirarlos.

Estos hechos no están probados en la causa.

Cabe agregar que no es correcto afirmar que el certificado que menciona el artículo 80 de la LCT debe ser entregado al trabajador en la sede de la empleadora.

Lo cierto es que la obligación de entregar el certificado pesa sobre la empleadora y es ella quien debe probar que cumplió con tal obligación, no bastando con comunicar que los certificados se encuentran a disposición del trabajador.

Por ende, se admite este agravio.

2.2. *En el segundo agravio cuestiona la incorrecta cuantificación de la indemnización sustitutiva del preaviso*:

Al respecto debo decir que el agravio debe prosperar porque habiéndose extendido la relación laboral desde el día 1 de octubre del año 2015 hasta el 8 de octubre del año 2020, pasaron cinco años y ocho días, con lo cual se aplica el inciso b del artículo 231 de la LCT, que determina dos meses de preaviso en ese caso.

2.3. *En el tercer agravio se agravia porque en la sentencia no se estableció la tasa de interés aplicable*:

Le asiste razón a la apelante en este punto.

Con respecto a la tasa de interés fijada por la jueza de primera instancia, la que no fue precisada, considero que teniendo en cuenta la protección del crédito laboral, su carácter alimentario y la equidad, la fijo en la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago. Y es la más ajustada a derecho (artículo 2 del CCCN y preámbulo de la CN, artículo 165 del CPCCCh).

La jurisprudencia ha dicho: "Siendo el crédito laboral de naturaleza alimentaria, esencia indiscutida e indiscutible, nada obsta a que le sea aplicable en el tema de intereses la disposición del art. 552, Código Civil y Comercial, en tanto dispone que las sumas debidas por alimentos por el incumplimiento en el plazo previsto devengan una tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central, a la que se adiciona la que el juez fije según las circunstancias del caso. El módulo objetivo tasa más alta tiene una doble y evidente finalidad, la protección del crédito alimentario y disuadir al potencial responsable de un incumplimiento. Y ello en mérito al estado de necesidad del alimentado que depende de dicho estipendio para su subsistencia. La analogía con el trabajador salta a la vista, si se quiere con más gravedad aún, en tanto que generalmente el crédito del mismo atiende también a la supervivencia de su familia. Además el trabajador conforme al art 14 bis, Constitución nacional es sujeto de preferente tutela constitucional y las medidas que se dispongan en su favor, en última instancia están fundadas en el *favor debilis* rasgo común a los

alimentados, sin perjuicio de que a su respecto también por el carácter imperativo de sus normas sea aplicable el orden de prelación que estatuye el art. 963, Código Civil y Comercial. En la determinación de la tasa más alta de acuerdo a la norma que se ha juzgado aplicable, es la activa para préstamos personales y a sesenta meses que representa el 43,29% anual (TEA)" ("A., V. J. vs. La Paz S.R.L. s. Indemnización - Accidente de trabajo" - 1ª Cám. Trab. Paz y Tribut., San Martín, Mendoza, 22/12/2015, Rubinzal Online, 22533, RC J 486/16).

En el siguiente agravio se queja porque considera erróneo el cálculo de la indemnización por vacaciones no gozadas y el SAC.

Teniendo en cuenta los periodos preavisables computados, se debe admitir el agravio, puesto que la relación laboral se extendió por un plazo mayor a cinco años y por ende, es aplicable el inciso "b" del artículo 150 de la LCT.

De modo tal que debe fijarse el proporcional de vacaciones y conforme el cálculo son 16 días de vacaciones indemnizables, pues los días trabajados ascienden a 282.

Prospera el agravio.

En el quinto agravio, se queja pues considera que la jueza *a quo* no aceptó la inclusión del SAC, pero sí lo hizo en la base del cálculo de la indemnización por despido.

Es claro el criterio que he sostenido en otras oportunidades, que el SAC, en su proporción mensual, debe ser tomado para determinar la mejor remuneración mensual, normal y habitual, conforme el artículo 245 de la LCT para establecer la indemnización por despido.

Puesto que el SAC se devenga día a día, por ende mes a mes.

Sin embargo, no corresponde -como pretende la actora- calcular además el SAC sobre la indemnización por antigüedad antes mencionada, en tanto se incurriría en una doble indemnización.

Por lo tanto, se desestima el agravio.

En el sexto agravio, se queja pues se omitió el pago del SAC primer semestre del 2020.

Advierto que no obran en el expediente constancias del pago de este rubro y teniendo en cuenta que lo pretendido coincide con el tiempo trabajado y lo determinado por el artículo 121 de la LCT, prospera este agravio, y se incluye en la liquidación a practicare en la etapa de liquidación.

Costas y honorarios:

La modificación efectuada del fallo no cambia la calidad de vencida de la demandada y los honorarios regulados respetan las pautas y escalas arancelarias, por ello se mantienen las costas y honorarios de primera instancia (artículo 282 del CPCCCh).

Costas de esta instancia a la demandada vencida, por el principio general de la derrota (artículos 69 del CPCCCh).

Los honorarios del Dr. J. M. T. se regulan, dado el éxito obtenido y la labor cumplida, en un 30% de los regulados en primera instancia, más la alícuota del IVA si correspondiere (artículo 13 Ley XIII-4).

A la segunda cuestión, el Dr. Pis Diez dijo:

Adhiero a la fórmula postulatoria de la Dra. Robert.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Ricardo R. Enrique Hayes no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

2) Modificar la Sentencia nro. 103/24 de fecha 27 de mayo de 2024 y condenar al demandado a abonar la indemnización art. 80 LCT, determinando la correspondencia de dos (2) meses indemnizables en concepto de preaviso, fijando la tasa de interés sobre el monto de condena, la que se dispone sea la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago, estableciendo la cantidad de dieciséis (16) días de vacaciones indemnizables con más su SAC; rechazando la inclusión del SAC sobre la indemnización por antigüedad y disponiendo el pago del SAC primer semestre 2020, conceptos estos que se deberán calcular al momento de practicar la liquidación en la etapa de ejecución de sentencia, conforme considerandos respectivos.

3) Confirmar la imposición de costas y la regulación de honorarios dispuestas en primera instancia.

4) Hacer lugar a la aclaratoria solicitada, disponiendo que en la sentencia de grado SD nro. 103/24, donde dice “J. M. T.” debe decir “J. M. T.” a todos los efectos legales.

5) Imponer las costas de esta instancia a la demandada vencida.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. J. M. T., en el treinta por ciento (30%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 95 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"